

对律师取证权不宜过多设限 PDF转换可能丢失图片或格式，  
建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/484/2021\\_2022\\_\\_E5\\_AF\\_B9\\_E5\\_BE\\_8B\\_E5\\_B8\\_88\\_E5\\_c122\\_484386.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_AF_B9_E5_BE_8B_E5_B8_88_E5_c122_484386.htm) 刑事诉讼法第三十七条规定：“辩护律师经证人或者其他有关单位和个人同意，可以向他们收集与本案有关的材料，也可以申请人民检察院、人民法院收集、调取证据，或者申请人民法院通知证人出庭作证。（第二款）辩护律师经人民检察院或者人民法院许可，并且经被害人或者其近亲属、被害人提供的证人同意，可以向他们收集与本案有关的材料。”也就是说，在律师对证人取证的问题上，刑事诉讼法按不同的证人设置了两种取证程序：对一般证人（即被害人提供的证人以外的证人），辩护律师取证应该经证人同意，即证人是拒绝向辩护律师作证的；对被害人提供的证人，除了应该经证人同意外，还应得到人民检察院、人民法院的许可，这一规定产生了几个问题：1．“被害人提供的证人”应当表述为控方证人 刑事诉讼法之所以将被害人提供的证人与被害人及其近亲属规定在同一法条中加以保护，对辩护律师向他们取证加以限制，主要是该证人的证言能支持被害人的主张，与被害人产生某种利益关系，相应地损害了相对方即犯罪嫌疑人、被告人一方的利益。在这种情况下，犯罪嫌疑人、被告人一方（包括辩护律师）才有向该证人施压、劝诱等，意图改变该证人证言的动机，有可能造成被害人利益受损，妨害诉讼活动的正常进行，法律才有必要加以特别保护。因此，我们认为，“被害人提供的证人”应该是支持被害人主张的证人。“被害人提供的证人”应当表述为控方证人。2．对辩护律师

取证设限不符合控辩平等原则 刑事诉讼法第四十五条规定：“人民法院、人民检察院和公安机关有权向有关单位和个人收集、调取证据。有关单位和个人应当如实提供证据。”而作为相对方的辩护律师，对自己的委托人-----犯罪嫌疑人、被告人提供的证人却不能自主取证，这明显使控辩之间失去平衡。特别不平等之处还在于，辩护律师向“被害人提供的证人”取证，需得到人民检察院、人民法院的许可。从人民检察院、人民法院的办案实践看，得到许可是有困难的。为加强这一规定的可操作性，人民检察院、人民法院对于无证据证明律师有向证人施压、劝诱的可能时，均应许可律师向“被害人提供的证人”取证。

3. 辩护律师无从知道“被害人提供的证人”名单 刑事诉讼法第三十六条规定：“辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起，可以查阅、摘抄、复制本案的诉讼文书、技术性鉴定材料，可以同在押的犯罪嫌疑人会见和通信……辩护律师自人民法院受理案件之日起，可以查阅、摘抄、复制本案所指控的犯罪事实的材料，可以同在押的犯罪嫌疑人会见和通信。”刑事诉讼法第一百五十条规定：“人民法院对提起公诉的案件进行审查后，对于起诉书中明确的指控犯罪事实并且附有证据目录、证人名单和主要证据复印件或者照片的，应当决定开庭审判。”从这些规定中可以看出，辩护律师在审查起诉阶段没有得到“被害人提供的证人”的名单的权利。在审判阶段，辩护律师虽然能够查阅证人名单，但由于证人名单中并没有列明哪些证人是“被害人提供的证人”，许多辩护律师为求稳妥、省事，对证人名单中的证人取证时，均申请人民检察院、人民法院收集、调取。但这样一来，刑事诉讼法第三十七条第一

款“辩护律师经证人或者其他有关单位和个人同意，可以向他们收集与本案有关的材料”的规定就形同虚设了。另一方面，如果辩护律师在法庭审理中使用未得到人民检察院、人民法院许可的证人证言，在该证人证言与控方证据相矛盾的情况下，控方会想方设法将该证人归入“被害人提供的证人”范围，而以辩护律师未经人民检察院、人民法院许可，程序违法为由否定其证明力，使得辩护律师的取证起不到应有的效果，挫伤了辩护律师取证的积极性。为此，应在诉讼程序上增设“辩护律师自人民检察院对案件审查起诉之日起，可以查阅被害人提供的证人名单”的规定；对人民检察院提起公诉的案件，向人民法院移送的证人名单中，应当注明哪些是“被害人提供的证人”。（作者单位：浙江省金华市婺城区检察院）

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)